✠

POR EL DOCTOR DON DIEGO PINTO DE LEON, PRESBITERO.

CONTRA.

DON GVILLEN DE CASAVS, CLERIGO DE MENORES ORDENES.

SOBRE.

EL DERECHO A LAS DOS CAPELLANIAS de Fernando de Ballejo, y de Iuan de la Barrera.
AMBAS EN LA IGLESIA DEL CONVENTO de la Encarnacion de Sevilla.

PVNTO I.

SOBRE LA CAPELLANIA DE FERNANDO de Ballejo.

§ I.

Clausulas a la letra de la fundacion.

Y LOS DIHOS PATRONOS há de tener facultad para nombrar capellan perpetuo, teniendo consideracion: *Que aviendo en milinaje persona Eclesiastica de Orden Sacra, â de preferir a otro qualquiera.* Y aviendo dos en igual grado, prefiera el mas avil, y suficiente; y si no fueren de orden Sacra, y lo pretendieren ser, estudiando para ello, quiero que sean nombrados por tales Capellanes, y atitulo della se ordenen, de tal

manera, q̃ teniendo edad de 25 años, vno mas o menos, estè ordenado; y si no, passe el tal nombramiento a otro q̃ lo sea, con la mesma condicion: Y si el Capellan que assi fuere nombrado de mi linaje, como dicho es, no fuere de orden Sacra, è huviere Clerigo de orden Sacra en el dicho mi linaje, siendo el tal Clerigo pariente mio en menor grado, que el que no fuere Clerigo; quiero que prefiera el mas pariente aunque no sea de orden sacra: *Conque teniendo la dicha edad de 25 años, se aya ordenado de Missa, a titulo desta dicha Capellania, como dicho es*; a el qual dicho Patrono encargo la conciencia, para que en el tal nombramiento de los Capellanes, guarde lo por mi aqui dispuesto, y ordenado.

§ II.

Pruevase la prelacion de Don Diego, Sacerdote, nieto de hermana del Fundador; a Don Guillen, bisnieto del Fundador de menores ordenes, con mas de 40. años de edad.

Entendida bien la dicha fundacion, se reduce a dos clausulas para el caso: la vna vniversal. *Aviendo en mi linaje persona Eclesiastica de Orden Sacra a de preferir a otro qualquiera* Otra limitativa en favor del Pariente mas cercano, considerado en la edad menor de 25. años, estudiando; con el gravamen, y condicion de ordenarse de Missa cumplidos los 25. años a titulo desta Capellania

Dize agora Don Diego, que prefiere a Don Guillen, por la clausula vniversal; porq̃ esta queda y està en su fuerça, y vigor; no hablando la limitativa en el caso presente de pretender la Capellania, el que tiene ya 40. años, como tiene Don Guillen; pues es principio assentado que la Regla general se deve guardar quando no estamos en el caso de su limitacion.

Con que excluimos a Don Guillen, tanto en la clausula vniuersal, como en la limitatiua.

Y en quanto a la vniversal, es evidente la exclusion, porque tuvo el Fundador mas afeccion al Orden Sacro, ò Sa-

Sacerdocio, que a la mayor consanguinidad, y assi aunq̃ Don Diego se considere menos pariente (por la computacion de grados de derecho civil, que por canonico estàn en igual grado) prefiere a Don Guillen, por ser D. Diego Sacerdote, y Don Guillen de menores ordenes.

Y fue muy Christiana prelacion la que diò el Fundador (dentro de las personas de su linaje) al orden sacro, ò Sacerdocio: ò ya por la mayor honra, y afecto que el Sacerdote merece, ò ya por premio de sus estudios, con que subiò a essa dignidad: ò ya porque *disponat testator, & erit lex*, y mas quando fue tan Christiana su disposicion.

Esto supuesto, es muy fuera del caso, querer traer aqui la question que mueven los Autores de la *aptitud*, para ordenarse dentro de vn año en la Capellania Sacerdotal (que de este punto trataremos en la otra Capellania) porque aqui no nos metemos, en si esta Capellania es Sacerdotal, ò no; sino solamente en la prelacion de personas que en ella diò el Fundador, y à quien mostrò mayor afeccion.

Y debaxo de este supuesto, claramente se vè que prefiriò su afeccion el Orden Sacro à la mayor cōsanguinidad, hallandose sin orden sacro el mas pariente: y aunque este estuviesse en *aptitud* para ello, no le lleuò su afeccion iguál la actualidad en vno, y la aptitud en otro; porque si pesaran ambas igualmente, no tenia lugar la preferencia, y sus palabras no sirvieran de cosa alguna.

De donde siendo necessario que las palabras del fundador causen preferencia del Ordē Sacro à otro qualquiera. Como quiere Don Guillen quitar esta preferencia con sola su aptitud por tener quatro grados de ordenes menores? Esto es tan absurdo como si vno dixera: que avia de merecer tanto con Dios el que tuviesse quatro grados de gracia, porque està en aptitud de tener ocho, como el que ya tiene actualmente ocho grados de gracia.

Excluimos tambien a Don Guillen de la dicha clausula limitatiua, porque le dezimos *de te non loquitur*, porque

que si en ella ay condicion, y gravamen de que en llegando à la edad de 25. años se aya de ordenar de Missa, à titulo de esta Capellania: es euidente, que esta clausula pide dos cosas. La vna, que se halle en edad menor de 25. años el mas pariente, quando entre en la Capellania. La otra, que despues de auer entrado en ella en la dicha edad menor, se ordene en teniendo los 25. años, vno mas à menos.

Sed sic est, que Don Guillen no pretende entrar en ella menor de 25. años, ni le compete el dicho gravamen, porque no es capaz dèl, teniendo 40. años, *quia non entis nō sunt qualitates*: ergo, esta clausula limitatiua de la vniuersal, no habla con Don Guillen: ergo, standum est vniversali, como se ha dicho.

Confirmase todo, porque el Fundador encargò la conciencia al Patrono, para que guardase lo por èl dispuesto, y ordenado; luego serà contra conciencia privar à Don Diego de esta Capellania, quando le toca por la dicha disposicion vniuersal del Fundador, como se ha dicho.

Confirmase mas, porque *si in omni eventu*, el mas pariente, aunque de ordenes menores prefiere al pariente de Orden sacro, queda del todo destruida, y derogada la dicha clausula vniuersal: sed sic est, que lo limitatiuo a un caso solo en que habla, no destruye la disposicion vniuersal: luego la segunda clausula no destruyò à la primera: luego Don Diego por ella prefiere à Don Guillen, como se ha dicho.

In super. La interpretacion de voluntad al caso presente de Don Guillen, es del todo destructiua de la disposiciō expressa vniuersal, luego no tiene lugar la interpretacion, *quia in claris non est locus coniecturis; & expresum in fundatione non potest derogari per interpraetationem*: esto es muy claro.

Y sobre todo la dicha interpretacion, es totalmente contra la mente del Fundador en las dichas clausulas reconocida; porque si la mente del Fundador fue dar prelaciō al Orden sacro absolutamente; y esto solamente lo limita

à fa-

à favor del menor de 25. años. Bien se vè que no quiso prefer ir por mas consanguineo al que dexò los estudios, siẽdo muchacho, y anduvo con capa, y espada hasta los 35. años, como lo declarò Don Guillen.

Y lo que mas es, que no es tan cierto (como se quiso assentar) que Don Guillen, aunque estuviera en la edad de menor, fuesse preferido por ser de mejor linea que D. Diego, porque el Fundador no mirò à la calidad de la linea *recta*, sino a la distancia del grado, ibi: *Siendo el tal pariente mio en mas cercano grado.* Y mirando la computacion de los grados, por derecho Canonico estàn Don Diego, y Don Guillen en vn mesmo grado con el Fundador, siendo el vno biznieto, y otro nieto de hermana, y en estos terminos, *ita tenet.* Zevallos, *tom. 4. q. 205. n. 37.*

Y lo mas cierto es, que en estas Capellanias, se ha de mirar la cercania del grado, por la computaciõ Canonica quando no ay llamamientos en la forma de los mayorazgos: *Et ita* Lara *de Capell. lib. 3. cap. 3. num.* 32. y notò Zevallos citado, quãdo el testador vsò de aquellas palabras *en mas cercano grado*, en que no distinguiò preferencia de linea, sino de grado.

Y siendo, *saltim disputabilis*, la justicia de D. Diego (quando no evidente) se tuvo por evidente de parte de D. Guillen en el Tribunal Regio, donde despues de la discordia, se declarò no hazia fuerça el Ordinario en dar la possession à Don Guillen. Esto naciò de los secretos juizios de Dios, con su voluntad permissiua, para mortificar a Don Diego, que recibiò este golpe amoroso de Dios, con el consuelo de que purga por este medio sus pecados, para conseguir la Capellania eterna de la gloria. Pero podrà servir este exemplar en este pleyto, para que se le de la possession a Don Diego de ambas Capellanias con vna sentencia, si obtuviere ante el Iuez de la segunda instancia.

Pun-

✠

PVNTO SEGVNDO.

SOBRE EL DERECHO A LA CAPELLANIA DE IVAN DE LA BARRERA.

PARRAFO PRIMERO.

EN LO QVE FVNDA DON GVILLEN *de Casaus su derecho a esta Capellania.*

1 Fundase en el nombramiento del Patrono, y en la opinion de aquellos Autores, que dizen: que aunque la Capellania sea Sacerdotal, basta la aptitud para ordenarse dentro de vn año, y en que el Patrono tuvo libre voluntad para nombrar Estraño, aunque huviesse pariente; y mas remoto, aũque huviesse otro mas cercano. Pero no se ha valido de parentesco, ni lo ha probado, el dicho D. Guillen, como diremos.

2 Alega tambien vna clausula del testamento del dicho Iuan de la Barrera: adonde aviendo nombrado dos Capellanes parientes suyos Barreras, à falta de estos dos dize: *Señalo por Capellan della à vn hijo de Fernando de Ballejo, el q̃ el dicho Fernãdo de Ballejo quisiere; à el tal lo señalo yo desde aora para entonces, y desde entonces para aora, para que sea Capellan, con que el tal sea Clerigo de Missa, cumplidos 25. años, vno mas ò menos*, como lo auia dicho a los dos antecedentes; con exclusiva espressa, si passada la dicha edad no fuessen Sacerdotes. Y Don Guillen alega, que esta clausula es extésiva

ſiua a todos los deſcendientes de Fernando de Ballejo; y que aſsi à èl, como a *bizniet*o de eſte Fernando de Ballejo, le toca eſta Capellania. *Y no ſe acuerda del Sacerdocio.*

Y tambien podrà dezir (aunque no lo ha alegado) que el dicho Iuan de la Barrera, en ſu codicilo revocò la prelacion que avia dado en el teſtamento a ſus parientes mas cercanos (en quanto a las Religioſas para entrar en el Convento que fundò; y en quanto a las propinas que dexò para muchachos para que eſtudiaſſen, para ayuda à ſus eſtudios) mandando en lo tocante à eſtas dos obras pias, que prefirieſſen los deſcendientes del dicho Fernando de Ballejo *â otros parientes mas cercanos*: de donde conjeturarà D. Guillen la miſma prelacion en quanto a las Capellanias; aunque no hablò dellas el teſtador en el codicilo. Eſte es todo el derecho de Don Guillen.

§. II.

Primera excluſion de Don Guillen. Que el Patrono nombrò ſin tener adjudicado el Patronato.

4 SVponeſe que por titulo particular de legado à ſeglar, y no: *Cum vniuerſitate bonorum*: le competia eſte Patronato à eſta ſeñora que nombrò, ſin tener adjudicado eſte Patronato de las Capellanias de Iuan de la Barrera; y ſe ſupone que ſe le opuſo eſte defecto por Don Diego; y que no obſtante eſto ſe le paſſarô mas de ocho meſes, haſta que en la meſma ſentencia del Ordinario ſe le mandò adjudicar eſte Patronato; por donde dezimos de nulidad del dicho nombramiẽto, por defecto de derecho en el Patrono para preſentar, mientras no tiene la aprobacion, ò adjudicacion del Patronato por el Obiſpo. Ita P. Thom. Sanch. *in conſ. libr. 2. cap. 3. dub. 76. num. 3. & dubio 60. num.* 4. ex Lambert. *de iure Patron. lib. 2. par. 2. q. 1. art. 9. num.* 30. ibi: *Secus dicit num.* 30. *quando eſſet lis inter præſentatos ex vi iuris Patronatus, & iuris præſentandi; tunc enim dicendum eſt currere quadrimeſte, &c.*

§. III.

§. III.

Segunda exclusion. *Que la potestad de nombrar no fue de libre voluntad, sino* de arbitrio de buen varon, *regulado a derecho, y por* consejo tomado de Letrado, y Theologo: *y que assi debiò el Patrono nombrar al pariente mas cercano, y mas benemerito.*

5 ES de advertir, que las palabras del Fundador son estas: *Y dexo por Patronos de todas estas Capellanias à N. N. con las condiciones, y declaraciones en esta escritura contenidas, para que la mayor parte de ellos* (eran 14. pero en el codicilo le diò la voz entera de Patrono al que oy lo es) *en su tiempo, y muertos los que dexo nombrados, y los que agora la sirven puedan nombrar otros, y otro; con q̃ el que assi nombraren sea Clerigo Persuitero de Missa, y no de otra manera, para siempre jamas, mientras las dichas Capellanias duraren, y se sirvieren.*

6 Y dize mas en las condiciones que pone a los dichos Patronos, y à cada vno dellos. *Tomando consejo siempre que vieren es menester, para que estas obras, y cada vna de ellas se pueda hazer, y haga* mejor. Y para este fin dize aya siempre dos Patronos, vno Letrado, y otro Theologo. Y añade. *Y encargo mucho que en todo hagan lo que mas vieren que conviene à estas obras, y cada vna de ellas, y que no les mueva otra cosa.* Y añade. *Y todos quantos Patronos fueren, y cada vno de ellos, han de jurar en forma, que en todo lo que ellos pudieren, guardarã, y cumpliràn bien, y fielmente las condiciones de estas obras, y cada vna de ellas.* En que los obligò con juramento.

7 Supuestas estas clausulas, se reconoce claramente, que el dicho testador no les diò à sus Patronos (en ninguna de tantas obras pias que fundò, y mucho menos en el poder simple referido para nombrar Capellanes) el aditamento *de su libre voluntad*, sino antes, vn poder regulado à *consejo*, no solo pedido, sino *tomado*, como lo dize. Y esto à fin de que obrassen *lo mejor.* Y demas de esto, manifestò cla-

claramente la afeccion tan grande que tuuo à favorecer à sus parientes en todas las obras pias que fundò, para quienes fundò el Monasterio, y dexò propinas para estudiantes, llamando expressamente à sus parientes: y assi lo mesmo se deue entender en las Capellanias, aunque en ellas no lo expressò, porque ya tacitamente lo dexava dicho con las cōdiciones referidas que puso a los dichos Patronos.

8 Supuesto lo dicho, deviò la dicha Patrona nombrar en esta Capellania al Pariente mas cercano del Fundador, y Sacerdote actual (como diremos) y al mas digno, y benemerito; y si huviera tomado consejo (como se lo mandò el Fundador en caso que tāto lo pedia como este) de Letrado, y Theologo; es indubitable, que lo que aqui và dicho le avian de aconsejar, consideradas todas las palabras del Fundador, y condiciones que puso en la fundacion desta Capellania; y esto serà lo que como Theologo, y Letrado yo Don Diego, que esto escrivo, he de fundar en este papel.

9 Sea el primero consejero, y apoyador Theologo (omnium maximus) S. Thom. 2.2. q. 31. art. 3. ibi: *Et ideò opportet, quod ad magis propinquos simus magis benefici.* En el orden de la charidad, como dize el Santo; y aunque in respōs. ad 2. dize: (*Si autem duorum vnus est magis coniunctus, & alter magis indigens, non potest vniversali regula determinari, cui sit magis subveniendum, quia sunt diuersi gradus indigentiæ, & propinquitatis; sed hoc requirit prudentis arbitrium*) Esto que dexò el Santo en duda, mirando solamente al orden de la charidad, el arbitrio prudente del Letrado lo determina en las circunstancias presentes, donde se mira tambien (a mas de el orden de la charidad) otras condiciones, y clausulas que puso el testador, en que mostrò su voluntad.

10 Y assi dizen los Letrados, que los Legados dexados a los parientes, se entienden mas, por contemplacion de la mayor consanguinidad de la sangre, que por titulo de piedad, & ita tenet Alciat. *cons*. 213 *n*. 13. *lib*. 9. Zevallos,

tom.

tom.4.commun.q.905.n.48. donde cita muchos Autores, y textos para el caso, & P. Thom. Sanchez, *in consf.lib.4.c.1. dubio 62.n.10.* Y dàn la razon, porque la mayor consanguinidad, es la causa sustancial, y mayor que mueve al testador, y la pobreza es causa accidental; y asi cõtra esta prevalece aquella, maximè, concurriendo en Don Diego el Sacerdocio actual, con el parentesco, como diremos, aunque se reputase no tan pobre como Don Guillen.

11 Sea el segundo consejero, y apoyador Carpio *de execut lib.2.cap.2.â n.5.* a dõde latamẽte distingue, y prueba la diferencia que ay entre *libre voluntad, y arbitrio de buẽ varon*; porque en los primeros terminos tiene libre disposicion el Comissario; pero en los segundos, *no*: porque debe obrar conforme a derecho. Y aunque tuviera *arbitrio*, en los testamentos se interpreta *de buen varon*: y si arbitra mal, lo debe enmendar el Iuez. Padilla, *l.cum quidam.ff.de legat.2.n.11.* Gregor. Lopez, *l.3.versu.Tuviere.tit.10.part.6.* Peralta, *l.1.ff.delegat.2.num.35.* à donde dize con la glossa, *Cap.Super his.versu.Adstringendus.de Accusat.* y con muchos Autores que cita, que el que tiene arbitrio, como buẽ varon, si arbitrare mal, que se puede apelar dèl.

12 Y el mesmo Carpio, *lib.3 c.6.per totum*, prueva la obligacion que tienen los Comissarios a llamar en la Capellania a los parientes del Fundador, quando se les diò facultad para fundarla, como se la diò Iuan de la Barrera a los dos Comissarios que la fundaron.

13 Sea el tercero consejero, y apoyador, ipse Thom. Sanchez, *in consf.lib.4.c.1.dubio 91.n.2.* ibi: *Si non est data electio, sed simpliciter relinqueretur legatum consanguineis* (pues no ay duda que las Capellanias, como todas las demas obras pias que fundò, las dexò Iuan de la Barrera para sus parientes, por el grande afecto que en todas ellas monstrò les tenia) *tunc necessariò coniunctiores sanguine, testatori essent preferẽdi: censeretur enim velle admitti eos, eo ordine, quo ad successionem abintestato veniunt consanguinei proximiores.* Y cita à Baldo, Cumano, Dino, Paulo de Castro, Peralta, Cordova,

va, Luis Lopez, Antonio Gomez, Spino, Mantica, Roxas.

14 Sea el quarto. En terminos individuales de nuestra Capellania (en que el Fundador no le diò al Patrono libre voluntad, sino solamente omitiò el llamamiento expresso de sus parientes) Zevallos, *tom. 4. commun. cum q. 905 & num. 48. Tertio fulsitur ista sententia, quia cassus omissus à testatore habetur pro expresso, subsistente eadem ratione, & ratio coniunctionis sanguinis semper movet testatorem ad legandum. l. conficiuntur, l. quidam referunt ff. de iure codicil. quia magis censetur diligere proximiorem consanguineum quam remotiorem* (en lo que expressamente no dixo lo contrario, como en estas Capellanias) *in quo non est ita ferventior amor, nec mutua dilectionis affectio.* Y concluye Zevallos (con muchos Autores que cita) num. 56. que la Capellania se deve dar al pariente mas cercano, excluso el mas remoto nombrado por el Patrono, y que assi lo practicavan los integerrimos Iuezes en Toledo.

15 Sea el quinto, Gomez Bayo, novissimè in prax. Ecclesiast. *part. 3. lib. 2. q. 5. num. 5.* ibi: *Quo supposito pro constanti habendum est, vt semper habui, & obtinui; quod Patronus debet præsentare consanguineos proximiores, etiam si forte testator non eos nominavit, nec vocavit, nec mentionem eorum fecit. leg. præses. Cod. de servit. l. accutissime. ff. de condit. & confirmatur ex eo, quod testator censetur semper disponere secundum legis dispositionem* (y para esto mandò se tomasse el consejo del Letrado como diximos) *vt Bartulus in l. hæres mei. §. cũ ita. ff. ad Trebel. & Iason, cons. 215. volun. 2. & in l. quæro. §. inter locatorem. ff. locati. & in l. si duo. ff. de adquir. hæredit. Alciattus, decis. 44. n. 20. Miers. de Maioratus, part. 1. q. 48. n. 5.*

16 Y si Don Guillen pondera tanto (como diremos) que le basta su aptitud para ser Sacerdote, porque el testador se presume acomodarse a la disposicion de derecho; porque nosotros no ponderaremos este mismo fundamẽto para la preferencia del Pariente al Estraño, y al mas Remoto? Pero despues le responderemos a Don Guillen en lo que toca al Sacerdocio.

17 Y prosigue Bayo con muchos Autores provando su sentencia: y añade: *& potissima ratio erit quia semper habetur pro disposito, quod testator disposuisset, si de cassu omisso fuisset interrogatus. Vt in l. tale pactum. ff. de pactis, quam citat Burgos de Paz, cons. 34. n. 29.* Y al fin deste papel pondremos las cinco causas de preferencia que assisten a Don Diego, por las quales sin duda el testador si fuera preguntado, prefiriera a Don Diego en esta Capellania.

18 Sea el sexto consejero, como Theologo, y Iurista el P. Thom. Sanchez, in cons. lib. 2. cap. 1. dubio 2. num. 6. y 20. y dubio 5. num. 3. a donde prueva, que por lo menos es pecado venial, no elegir al mas Digno, y que a esto estàn obligados los Patronos, de justicia distributiva, porque los Beneficios se fundaron secundariamente para fin de premiar los estudios, letras, y virtud; y assi se deven de justicia a los mas dignos: Luego mandando nuestro Fundador, que los Patronos *obrassen siempre lo mejor*, se deviò nombrar a Don Diego, como mas digno, y benemerito que Don Guillen, siendo este Clerigo de Menores, sin letras (pues aora estudia la Gramatica de 40. años) y Don Diego quando tenia 26. años, era ya Sacerdote, y estava graduado en Philosophia, y Theologia, y estava aprovado de Confessor, y Predicador, y tambien està graduado en Canones, continuando siempre todos estos estudios, hasta la edad de 56. años que oy tiene, sin aver tenido premio alguno; cuyos titulos estàn presentados en los autos.

19 Sin que pueda obstar a lo dicho lo que por parte de Don Guillen se alega arriba num. 2. 3. Lo vno, porque no aprovado en estos autos ser descendiente deste Fernãdo de Vallejo (que era nieto de Doña Teresa de la Palma, como diremos) antes le ha negado esta abuela, ni a confessado que Iuan de la Barrera, fuesse pariente del Fernãdo de Vallejo (de quien dize es descendiente) siendo assi que consta eran parientes este Fernando de Vallejo, y Iuã de la Barrera; con que alegò Don Diego, que el Fernando de Vallejo Bizabuelo de Don Guillen, necessariamente

avia

avia de ser otro deste mismo nombre, y no este de quien hablamos.

20 Lo segundo, porque aunque provasse Don Guillen ser biznieto deste Fernando de Vallejo, y como tal pariente del Fundador; no podia pretender la Capellania, por la clausula copiada arriba, num. 2. Porque lo primero; aquel nombramiento en vn hijo deste Fernando de Vallejo, fue limitado, y restringido *a Vno*, sin mostrar afeccion a mas (y si la tuviera alli la expressarà) y no sin misterio se limitò a vno solo, para que despues de los tres que nombrò nominatim; corriera la Prelacion del pariente mas cercano en el nombramiẽto del Patrono, por ser esto lo mas conforme a derecho, y lo mejor que quiso obrassen los dichos Patronos. Y el tal hijo de Fernando de Vallejo, lo señalò el dicho su padre en la fundacion, y muriò y se acabò este nombramiento; conque por aqui no puede entrar Don Guillen: y se reconoce la grande violencia cõ que se quieren extender estas palabras; pues aun en Dios ay vn Dios, que es tres Personas, pero no ay vna Persona *Hijo*, que sea tres personas; y aqui se quiere, que vn hijo sea tres personas, hijo, nieto, y biznieto.

21 Lo segundo, porque aun dado caso (que negamos) que por aqui pudiesse entrar Don Guillen; tenia expressa exclusion por el gravamen, y condicion inclusa del Sacerdocio a los 25. años. ibi: *Para que la aya, y goze con las mismos condiciones que la avia de aver el dicho Don Alonso de Añasco, si fuera Clerigo.* Y hablando con este, dize: *Y sino fuere Clerigo de Missa, en el dicho tiempo, que no la aya como si no se la mandàra, aunque sea Clerigo despues de cumplidos los dichos 25. años; porque para avella, ha de ser Clerigo de Missa, cumplidos los 25. años poco mas a menos.* Y Don Guillen anduvo de seglar con capa, y espada, hasta los 35. años (como lo declarò) y aora, a los 40. años, (que se aprovado, tiene) estudia la Gramatica. Y no es de momento alguno la presuncion que quiere sacar del Codicilo; porque en èl no hablò el Testador cosa alguna en lo tocante a las Capellanias; sino en lo

tocante a las otras dos obras pias de las Religiosas, y propinas de Estudiantes; y no (porque en quanto a estas dos obras pias prefiriesse a los descendientes deste Fernando de Vallejo, a otros parientes mas cercanos) conjetura bié la misma preferencia en las Capellanias; no aviendo en quanto a ellas revocado, ni añadido cosa alguna de lo cóteni do en el testamento: adonde solamente llamò a esta Capellania a vn hijo del dicho Fernando de Vallejo, como se ha dicho; y si quisiera llamar a todos sus descendiétes con prelacion a otros parientes mas cercanos lo expressarà en el Codicilo. Y en los Codicilos no se admite revocacion, ni extencion de voluntad, sino es por palabras expressas; de quo latè Menochius, *præsumpt*. 177.

22 Y el mismo Fernando de Vallejo (que como testamentario fundò esta Capellania) estuvo en esta misma inteligencia, pues a falta de su hijo, que señalò, y de los otros dos nominatim nombrados; passò luego a los nombramientos que avian de hazer los Patronos, conforme a la clausula que dello habla, y condiciones que les puso Iuan de la Barrera, que quedan dichas.

23 Ademas, que en las propinas de los muchachos Estudiantes, militava distinta razon, que en las Capellanias; porque aquellas miravan a darles ayuda para su estudio hasta los 25. años (como lo dixo) y estas miravan al premio de aquel que despues de aver estudiado hasta los 25. años, avia subido a la dignidad del Sacerdocio; que por esso pidiò tan expressamente esta qualidad en las Capellanias (como diremos) Y assi en este premio para los ya Sacerdotes, no quiso preferir a los descendientes deste Fernando de Vallejo, a otros parientes mas cercanos, que se hallassen ya Sacerdotes; porque esto no era lo mas justo, y mejor, que siempre avia procurado en todas sus disposiciones, y obras pias.

24 Y esta prelacion de Sacerdote, y pariente mas cercano (que era lo mas justo, y mejor) la diò a entender en el mesmo Codicilo; adonde (aviendo dado la voz entera

ra de Patrono al dicho Fernando de Vallejo, cõcurriendo con los 13. Compatronos) dixo, lo hazia: *Porque estoy confiado del buen zelo de su persona, que se inclinarà siempre a lo que mas justo fuere*. Adonde no le diò libre voluntad, sino *arbitrio de buen Varon*, para que obrasse lo mejor, y mas justo.

25 Y aunque tambien diò esta voz entera de Patrono de todas sus abras pias al sucessor en el Mayorazgo del dicho Fernando de Vallejo (por donde es Patrona oy esta señora que nombrò a Don Guillen) no por esso revocò las condiciones que les avia puesto a los tales Patronos, y a cada vno dellos en el testamento (como se han dicho) antes bien por estar tan obligados a estas condiciones fiò de la voz, y voto de vno de los 14. Patronos el cumplimiẽto de todas sus obras pias; pues no avia de fiar tãtas obras pias, y dexarlas a la libre voluntad, y disposicion de vna muger (qual fue la que sucediò aora en este Patronato) sino fuera debaxo de las dichas condiciones.

26 Y por no aver atendido a estas condiciones la dicha señora (como deuia) ha obrado tan imprudentemente, y tan contraria a la voluntad de Iuan de la Barrera, como se reconoce en la declaracion que hizo en este pleyto, donde dize: *Que ella sabia muy bien las obligaciones que tenia como tal Patrona, y que las cumplia; pero que no se acordava si avia hecho el juramento de guardar las condiciones, q̃ le avia puesto Iuã de la Barrera* (como diximos num. 6.) *y que ratificava el nombramiento que avia hecho en Don Guillen* (sabiendo que no era Sacerdote) *y que mas quuria se diesse la Capellania a vn criado del señor Provisor; que no a Don Diego*. Siendo su primo segundo, nieta ella de Fernando de Vallejo, y Don Diego nieto de Doña Leonor Vallejo, hermana del susodicho. Y yo el dicho D. Diego juro in verbo Sacerdotis, que no he ofendido a esta señora en cosa alguna por donde le aya ocasionado a que me tenga tan mala voluntad, como minifestò tenerme en la dicha su declaracion.

§. IIII.

§. IIII.

QVE DON DIEGO TIENE TRES VINCVLOS DE *parentesco con el Fundador: Y concurre con Don Guillen totalmente Estraño.*

27 A Provado D. Diego con instrumentos autenticos sus Genealogias, y parentescos con Iuan de la Barrera. Es hijo legitimo del 24. D. Baltasar Pinto de Leon, que fue hijo legitimo del 24. Alonso Pinto de Leon, y Doña Leonor Vallejo; y el dicho su Abuelo fue hijo legitimo de D. Ana de Leon, y Montesdoca, hermana entera, y legitima de Doña Elvira de Leon (a quien el dicho Iuan de la Barrera llamò su Prima en su testamento, y le dexò vn legado) y las dichas dos hermanas, y primas del dicho Fundador, fueron hijas legitimas de Rodrigo de Leon Garavito, y de Doña Leonor de la Palma, hermana de Garcia de la Palma, padre del dicho Iuan de la Barrera (que tomò el Apellido de su madre Isabel de la Barrera) conque tiene ajustado D. Diego ser tercero Nieto de hermana de su padre del dicho Fundador.

28 Y el dicho Fundador haze otro legado en su testamento, en que dize: *Item, a Baltasar Pinto de Leon, niño, que es mi Abijado, hijo de Alonso Pinto de Leon, y Doña Leonor Vallejo, mando 300. ducados.* Cõque dize D. Diego, que *quodam modo*, es nieto del Fundor por aver sido padrino de su padre en el Bautismo; y que este es otro parentesco espiritual, con otra afeccion que por èl le tendria el dicho Fundador.

29 Item, a provado D. Diego, que la dicha su abuela Doña Leonor Vallejo, y el dicho Fernando de Vallejo eran hermanos, hijo de Iuan de Vallejo, y Doña Mayor de la Fuente, y constando, como se ha dicho, por el Codicilo de Iuan de la Barrera, que era pariente del dicho Fernando

nando de Vallejo;solamente faltava por ajustar si este parentesco era por la parte *de Palma*, Padre del dicho Fundador; ò por la parte de su madre *Barrera*. Para lo qual presentò D. Diego vn papel antiguo (aunque no està autorizado) q̃ es vn Informe en derecho, sobre la hidalguia de los Vallejos, en que se pone por padres del dicho Fernando de Vallejo a los dichos Iuá de Vallejo, y Doña Mayor de la Fuente (que estava ya provado por otros instrumétos autenticos) y lo que añade el dicho papel simple, es, que el dicho Iuan de Vallejo fue hijo de Doña Teresa de la Palma; por cuyo Apellido (supuesto aliàs el parentesco en comun) conjeturò Don Diego que era el paranteſco de Fernando de Vallejo con el dicho Fundador por la parte de su Padre *Palma*. Y por aqui ajustò Don Diego que por su abuela Doña Leonor Vallejo venia a ser tercero nieto de la dicha Doña Teresa de la Palma, otra hermana de su padre de Iuan de la Barrera (prima, ò sobrina que no haze al caso) Conque tiene Don Diego ajustados los tres parétescos, que quedan referidos, con el dicho Fundador.

30 Esto supuesto; pidiò Don Diego que Don Guillen declarasse si el Fernando de Vallejo (de quien dezia era biznieto) avia sido nieto de la dicha Doña Teresa de la Palma; y si era pariente, ò no de Iuan de la Barrera; y si se valia, ò no se valia de ser pariente para la oposició a esta Capellania de Iuan de la Barrera.

31 A lo qual dixo; que no sabia, ni tenia noticia de q̃ el dicho su bizabuelo huviesse tenido por abuela a la susodicha: y que en que en quanto ha si era pariente, ò no; se remitia a sus alegaciones, en que redarguyò de falso el dicho papel de la dicha hidalguia de los Vallejos.

32 Y en todo este processo, ni ha alegado, ni confessado, ni menos provado, que el Fernando de Vallejo, su bizabuelo fuesse pariente de Iuan de la Barrera; ni por la parte *de Palma*, ni por la parte *de Barrera*: siendo asi que aviendolo negado por la parte *de Palma*; lo avia de provar por la parte *de Barrera*, si queria pretender la Capellania

 como

como pariente,excluyendose de *lo Palma*, è incluyendose en *lo Barrera*,como qualidad en que se queria fundar. *leg. non ignorat.Cod. qui accusare non possunt*. Valascus,*consult*.74 *num*.9 Decius,*cons*.75.*num*.5 Aymon,*cons*.222. *num*. 4. Rolandus,*cons*.3.*num*.42.*volun*.1.Mascardus.*de probat.conclus*. 1289. Y nada aprovado el dicho Don Guillen.

33 Con lo qual se convence que Don Diego concurre en este pleyto con los tres vinculos de parentesco cō el Fundador (que quedan dichos) con Don Guillen,totalmente Estraño.

34 Y dado caso que Don Guillen retratasse su declacion,y confessasse,y provasse,que el Fernando de Vallejo su bizabuelo,fue este mismo de quien hablamos,y nieto de la dicha Doña Teresa de la Palma;y como tal se quisiesse valer del parentesco para esta Capellania; todavia por esta linea tenia Don Diego vn grado mas cercano con el Fundador por ser tercero nieto,y Don Guillen quarto nieto de ella. Y sobre esta cercania en este parentesco tiene Don Diego los otros dos parentescos, que quedan dichos. Con que excede con mayor,y duplicados vinculos con el Fundador;al dicho Don Guillen. *Et funiculus triplex difficilè rumpitur*.

35 Y dado caso que no se diesse por provado el segūdo parentesco de Don Diego con el Fundador por la parte de la dicha Doña Teresa de la Palma; quedarà desvanecido,tanto para Don Diego,como para Don Guillen; y à Don Diego le bastarà el otro parentesco que con instrimentos autenticos tiene provado por la otra linea de Doña Leonor de la Palma abuela de su abuelo Alonso Pinto de Leon. Con que tambien deste modo viene a concurrir Don Diego,como pariente del Fundador con Don Guillen,totalmente Estraño.

36 Y sobre todo, bastava la descestimacion que ha hecho Don Guillen de ser pariente del Fūdador (si es,que lo es) para qne lo excluyesse (si viuiera oy) de la Capellania,porque dixera: *Si tu me desconoces a mi por tu pariente; ni*

yo te conozco a ti port al; sino à Don Diego? que me reconoce por tal. Y son nacidas para el caso aquellas palabras: Esdras, *lib. 4.c.1.v.24.transferã me ad alias gentes, & dabo eis nomen meum, vt custodiam legitima mea. Quoniam me dereliquistis; & ego vos derelinquam.* Y tambien iuxta illud Ecclesiastici, *cap. 36.vers. 5.vt cognosc antte; sicut & nos cognovimus.* Proporcione servata.

§. V.

Tercera Exclusion. Por no ser Don Guillen Sacerdote actual.

37 EStamos ya en la clausula copiada arriba, num.5. de que hazemos la anotomia siguiente. Ly: *Puedan*, denota vn poder simple; pero no con libre voluntad, sino sugeto a las condiciones que hemos explicado. Ly: *Conque*, denota ser condicional el poder. Ly: *Nombraren*, denota el tiempo de la condicion. Ly: *Sea*, denota la actualidad pro tunc del Sacerdocio. Ly: *Presbitero de Missa* denota en la geminacion de las palabras la intencion grande en la voluntad de la dicha qualidad actual. Ly: *Y no de otra manera*, denota que la qualidad especifica antecedente no pueda recibir medificacion, ni interpretacion alguna. Ly: *Para siempre jamas, mientras durarẽ, y se sirvierẽ las dichas Capellanias*, denota, que no quiso dispensacion en su voluntad, *etiam pro vna vice.* Y esta anotomia destas palabras es la que hemos aora de fundar, en lo que falta de ella por provar.

38 Sea la primera prueva sobre la fuerça desta palabra, *y no de otra manera* (que en latin dezimos: *Non aliter: Non alio modo*) la gran copia de Autores que la explican, citados por Castillo, *de coniect. lib. 5. cap. 114. â num.* 2. ibi: *Ludoc. Morat. interpr. 2. respons. 2. num.* 14. *vbi post Iasonem, Deciñ, Cravet, Menoch. quod verba:* non aliter: non alio modo: *ostendunt præcissam mentem, habent vim conditionis, & operantur vt nihil videatur actum si aliter fiat. Simõ de Pretis. lib. 2. interpræt. 3. dubit. 1. resolut. 4. ex num. 12. vsque 25. fol. 358. in finem, & 259*

vbi

vbi cum alijs tradit quod verbum: Non aliter *in testamento, post aliquam dispositionem formaliter est observandum, nec posse recipere alium intellectum, vel modificationem separatã à verbis: verba etiam:* Non alio modo *quod sunt præcissa, & necessitatem important, & nullã recipiant limitationem ipse Prætis adnotabit ibidem; & vltra eum ita quoque observabit Paritius, cons. 17. num. 19 & cons. 106. num. 9. lib. 1. Decianus, cons. 31. num. 4. lib. 2. Curcius Senior, cons. 49. num. 40. Menochius, cons. 93. num. 43. lib. 1. Zephalus, cons. 118. num. 12. & 14. lib. 1. Geron. Gabriel, cons. 111. n. 23. lib. 1. Rebuffus, in l. labeo. §. Item si dominus. de verb. signif. & cum multis Rolandus, cons. 63. ex num. 29. vsque 37. lib. 4. vbi etiã quod verba:* Non aliter: nec alio modo, *important formam expecificam, & sunt annulativa dispositionis in qua proferuntur, si in actu non concurrant omnes qualitates præcedentes, & abnegant actum aliter posse sortiri effectum quam expressum est.*

39 Y Lara de Capell. (a quien despues hemos de impugnar) no puede desvaneçer tanta fuerça de Autores como hemos aglomerado sobre la fuerça desta palabra, *y no de otra manera:* si bien enla formula de palabras que trae no considerò la fuerça de esta.

40 Sea la segunda prueva en lo que toca al acto condicional, ibi: *Con que* (ademas del juramento que mandò el Fundador que hiziessen los Patronos de guardar las cõdiciones de sus obras pias) la autoridad de Vlpiano, *in l. 8. ff. de condit.* el qual (aunque llevò mal estos juramentos) cõ todo esso declarò lo condicional, ibi: *Potuit is qui voluit factum, quod religionis conditione adstringit sub conditione faciendi relinquere; ita enim homines; aut facientes admitterentur; aut non facientes deficerent conditione.*

41 Y si la dicha Patrona nombrò, como dixo, sin acordarse del juramento, ò sin èl; no tuvo accion de Patrona no obrando lo que se le mãdò jurar; idem Vlpianus, *in dict. l. 8. §. quoties. Quoties hæres iurare iubetur daturum se aliquid, vel facturum, quod non improbum est, actiones hæreditarias non aliàs habebit, quam si dederit, vel fecerit, id quod erat iussus iurare.*

42 Ademas, que algo mas obra la obligacion del juramen-

ramento (que mandò hazer el Fundador por la fidelidad que con èl encargò, ibi: *De guardar bien, y fielmente*) que la simple condicion: y por esso dixo el Señor: *Matthæi, cap. 25 v. 21. Euge serve bone: & fidelis quia super pauca fuisti fidelis supra multa te constituam.*

43 Sea la tercera prueva la autoridad del mesmo Castillo con infinitos Autores, y decisiones de Rota, que cita, *lib. 5. cap. 90. â num. 47*, ibi: *Expressa autem dicitur voluntas vt Cappellanus debeat esse actu Sacerdos si diceretur; quod præsentetur Sacerdos; & non alius. Zevallos, q. 693. num. 14. Garcia, de Beneficis, tom. 2. part. 7. cap. 1. num. 78.* Y prosigue Castillo: *Aut si verba Fundatoris respicerent ipsam præsentationem: quia qualitas adiuncta verbo inteligitur secundùm tempus verbi: aut si diceretur quo debet præsentari Sacerdos, & Presbiter: quia ex verbis geminatis deprahenditur Capellaniam requirere Sacerdocium de tempore præsentationis.* Y nuestro Fundador con palabras geminadas dixo: *Clerigo Presbitero de Missa.*

44 Y entre estos Autores no quiero omitir a Farinacio, que lo observò en otra decision de la Rota en los terminos de nuestro pleyto *in novissimis anno 1618. decis. 207. num. 2. & 3. fol. 225. part. 2. tom. 1. & decis. 496. fol. 38. part. 1. tom. 2. num. 5.* ibi: *Prædicta enim bene procedunt quando versamur in dispositione legis: & ordo Sacerdotis simpliciter desideratur, nec respicit ipsum actum præsentationis, quia tunc censeretur per modum aptitudinis; Secus verò quando sumus in dispositione hominis, & Ordo respicit ipsum actum præsentationis.* Quid clarius?

45 Y el mismo Farinacio, num. 6. sequenti, refuta el modo de dezir de Lara (que impugnaremos despues) Y tambien confirman todo lo dicho Hiern. Campanilla, *in divers. iuris Canon. rubr. 7. cap. 6. num. 9. fol. 127.* Y Lotterio de re Benef. con muchos Autores, y decisiones de Rota, lib. 2. q. 47. num. 9. 10. 11. 12. omnino videndus.

46 Sea la quarta prueva sobre la palabra *Sea*: ibi: *Cõque el que assi nombrarẽ sea, &c.* que pide actualidad, pro tũc; y nose puede verificar con sola la aptitud: *Bartulus, in l. si maritus. §. legis. ff. al leg. Iul. de adult. Baldus, in leg. 3. §. hæc verba.*

bu.ff.de negot.gestis. *Hipolytus Riminaldus. cons. 639. num. 43. lib. 6. Menochius, cons. 845. num. 15. lib. 10.*

47 Aviendo fundado ya que nuestra clausula, pide Sacerdote actual al tiempo del nombramiento del Patrono; responderemos con facilidad a los Autores q̃ parecen contrarios: que bien mirados, ni lo son, ni lo pueden ser.

48 Al principal fundamento en que se fundan, respondemos con Castillo citado; que es verdad q̃ el testador se presume acomodarse a la disposicion de derecho; pero esto es en lo que no dexò expresso; pero no quando clara, y expressamente consta de su voluntad del Sacerdocio actual, al tiempo de la presentacion del Patrono.

49 Y sobre todo les respondemos facilmente a los dichos Autores con Farinacio citado, con la distincion siguiente. Si el Testador mirò solamente al servicio personal, para que su Capellàn dixera las Missas por su persona; quando pidiò el Sacerdocio; omitimos en este caso; baste la aptitud para ser Sacerdote dentro de vn año; conforme a la mente de los textos canonicos, cap. 2. de instit, in 6. & Concil. Tridēt. cession 24. cap. 12. de reform. ibi: *Ad Ordines, quos ipsius Ecclesiæ cura requirit:* & ibi: *Quem illa Dignitas Portio, aut Præbenda requirit.* Pero no estamos en estos terminos, sino en otros; en q̃ el testador mirò a la dicha qualidad àctual del Sacerdocio, porque esta le llevò su amor, y afeccion; que le assistiesse a la persona al tiempo del nōbramiento del Patrono; sin atender al servicio personal de las Missas; q̃ deste no hablò cosa alguna en la dicha clausula, como se reconoce della misma; quidquid sit, si los Comissarios añadieron este gravamen; que esto no es del caso para la voluntad primaria del Fundador, como se ha dicho.

50 Y el engaño grande de la sentencia que se diò en favor de Don Guillen, fue no aver advertido lo que queda dicho; pues no se pudo sanar el defecto en la voluntad del Fundador, con el gravamen de que Don Guillen se ordenasse de Missa dentro de vn año; ni aunque se ordene de

he-

hecho, podrà esta superveniencia, durante el litigio, privar a D. Diego desu derecho ya adquirido. Ita Zevallos, *commun. q. 693. ex num. 27.* Castillo cum multis, *lib. 5. cap. 91 num. 25. 26.* Lotherius, *de re benef. lib. q. 47. â num. 19.*

§. VI.

Refutase el modo de dezir de Lara de Capell. lib. 2. cap. 5. n. 22. 27.

52 ACuerdome, que en años passados leyendo en la Vniversidad de Sevilla la Instituta; adverti los errores grandes en que caen los que se meten a Letrados sin saber principios de la Logica, o Ysagoje de Porphyrio, que es el modo de saber, la puerta, y entrada para las demas ciencias. Y assi hallo aora, que nuestro Lara oyò cantar terminos de Logica pero no los huvo de estudiar; pues tantos absurdos dixo en ella; en el lugar citado.

53 Dize pues Lara, tres Proposiciones. La 1. *Quod si verbis negativis vtatur fundans Cappellaniam, dicens*: Non præsentetur, nisi Presbiter seu Sacerdos: *Non poterit qui non sit actu Sacerdos præsentari.* Dize mas en la 2. *Quod si dicat*: Præsentetur Sacerdos; & non alius: *Cum verba affirmativa sint in priori parte; & præsedentia sint maioris efficatiæ ad determinandum sequentia; admittetur ætate idoneus.* Dize mas en la 3. *Si tamen negativis verbis incipiat dispositio, dicens*: Non præsenterur quid non fuerit Sacerdos; sed præsentetur Sacerdos: *Et si affirmativa verba sint in posteriori parte; quia tamen negativa præsedunt, (quæ propositionē reddit negātem, dextruendo quidquid post se invenit) reputatur dispositio merê negativa; & debet Sacerdos præsentari.* Esta es la Logica de Lara.

54 Y para prueva de todo esto q̃ dize, trae tres axiomas. El 1. *Quod negatio est malignantis naturæ, quæ quidquid post se invenit, dextruit.* El 2. *Quod negativa magis negat, quā affirmativa affirmat.* El 3. *Quod ex positionibus purê negativis, non resultat affirmatio.*

Con-

55 Contra lo 1. Las proposiciones equipolentes (en buena logica) tienen vn mesmo significado, y vna mesma fuerça: Sed sic est: que la primera proposicion referida del Testador (de que habla) es equipolente a la segunda; que propone; luego lo mismo que dixo en la primera, ha de dezir en la segũda; que sean equipolentes pater; porque aunque la primera comiença por el *Non*; y despues tiene el *Nisi*: no quita el *Non* al *Nisi*, ni el *Nisi* quita al *Non*: Antes està suspenso en el entendimiento el *Non*, hasta que llega el *Nisi*; porq̃ no se entiende lo que niega, hasta que se entiende lo que afirma; y assi tiene la misma inteligencia, significado, y fuerça la primera proposicion que la segunda. *Præsentetur Sacerdos; & non alius.*

56 Y si esta proposicion: *Præsentetur Sacerdos; & non alius*: admite, como dize, ætate idoneum, & non Sacerdotem; contradize Lara el modo proprissimo de hablar de la Sagrada Escritura. *Isaias, cap. 45. vers. 18. 22.* donde dixo Dios: *Ego Dominus; & non est alius: Ego Deus; & non est alius.* Conque explicò Dios la summa, y vnica actualidad de su divinidad; sin admitir estas palabras otro Dios interpretativo; y si lo admitieran podian dezir los Idolatras a Moyses, que ellos interpretavan otros Idolillos, como Dios, a quien adoravan. Y la misma fuerça tienen las palabras susodichas, que dixo Dios; que estas que se siguen: *Paralipomenom 1, cap. 17. vers. 20. Et non est alius Deus, absque te.* Aũque comiençan por lo negativo. Conque no se varia el significado, aora se comience por lo afirmativo, aora se comience por lo negativo.

57 Contra lo 2 Porque es falso dezir que tengã mayor fuerça las palabras afirmativas antecedentes, para limitar las negativas subsequentes; porque antes es al contrario: que las negativas subsequentes: *Et non alius*: *Y no de otra manera*, determinan las antecedentes para que se guarden en su forma expressa especifica, y quitan toda su modificacion, è interpretacion, como diximos arriba, con infinitos Autores, citados por Castillo. Vease el n. 38. arriba.

Ade-

58 Ademas: que aunque le omitieramos a Lara (lo que es falso) que lo negativo subsequente: *Et non alius*: admitiera interpretacion (diziendo; & non alius à Sacerdote actuali, vel aptitudinali) con todo le negamos esta interpretaciõ en las palabras formales de nuestra clausula, ibi: *Clerigo Presbitero de Missa: y no de otra manera*. Por dos razones; La 1. porque Ly: *Y no de otra manera*. Es advervio modal, que expressa la negacion del modo aptitudinal. La 2. porque cae esta negacion, suponiendo primero la vltima individuacion del Sacerdote, con el caracter para la celebracion de la Missa, ibi: *Presbitero de Missa*. Y en buena metaphysica, en llegando a la vltima individuacion de la cosa, no se puede individuar mas; ni declinar a menos.

59 Contra 3. en quanto a los axiomas que trae: y en quanto al 1. de la malignidad de la negacion; le dezimos; que no entiende el axioma que a plica a la 3. proposicion; porque si fuera disposicion purè negativa (como dize) no huviera Capellan que presentar; Lo otro, porque en aquella tercera proposicion ay dos chategoricas (ò simples) que componen vna hypotetica; y la primera (q̃ es negativa simple) no le quita cosa alguna a la segunda afirmativa simple; porque cada vna conserva lo que le toca; y aunque se juntan ambas en la dicha hypotetica, no pierde cosa alguna de su significado, la segunda afirmativa, porque le anteceda la negativa. Y esto: es satis notum in iure; adõde ay muchas posiciones negativas que cõtienen afirmativo, sin que esto pierda su fuerça, como lo dize la glossa en la ley 2. *ff. de probat*. maximè, ibi: *Certè si diligenter attẽdas; non est aliqua negativa; quæ tacitam non habeat affirmativã.*

60 Y aunque esto dize la dicha glossa en lo regular de lo que và hablando; no niega, ni negamos que ay algunas posiciones pure negativas, de que no resulta afirmacion, vt in *l. Tytia 59, §. finali. ff. de manum. testam*. ibi: *Nisi diligenter rationes excusseris; liber ne esto*: & ibi: *Verbis quibus proponeretur libertatem adimi potius, quam dari*. texto que cita el mesmo Lara; y este mesmo texto, y el axioma 3. que

trae

trae es contra èl; porque la dicha 3. su proposicion hypotetica, no es posiciō purè negativa, sino afirmativa tambien y assi resulta della la afirmacion propria del Sacerdocio. Conque se vè quan mal aplicò este axioma para su intēto.

61 Contra 4. En quanto al axioma segundo le dezimos; que no lo entendiò, ni el texto conque lo prueva, cō la glossa *in cap. cum dilectus.* verbo *â suspensis, de Consuet.* porque al Obispo le competia por la eleccion, y confirmaciō, cierta jurisdicion; y por la consagracion algo mas (que todo se considera como afirmativo) y la Suspension (que se considera como negativo) se lo quitò todo: y a este modo ay in iure muchas cosas afirmativas, que se afirman por distintas afirmaciones; y se quitan por sola vna negativa: y esto es lo que quiere dezir el axioma: *Quod negativa magis negat, quā affirmativa negat.* Pero esto no es aplicable a el intento para que lo trae; porque lo negativo antecedente no le quita cosa alguna a lo afirmativo subseqūete en las dichas proposiciones, como se ha dicho.

62 Lo 5. Le dezimos a Lara que si nuestro Fundador comenzava su clausula para dar poder a los Patronos, para nombrar Capellanes; era impossible que començasse con palabras negativas, para que no nombrassen no Sacerdote, porque para esto no avian menester poder; por ser vna pura negacion: y assi era forçoso que començasse por lo afirmativo, y positivo, de que pudiessen nombrar Sacerdote, y luego entrava bien lo negativo: *Y no de otra manera*; para que no pudiessen interpretar, ni modificar el poder que les avia dado; como se ha dicho.

63 Lo 6. Le dezimos: que finalmente ha de concordar con nuestro intento, con lo que dize num. 20. ibi; *Et si non sint verba expressa, sed alia ex quibus colligatur, quod eius voluntas fuit, vt præsentetur actu Sacerdos, eius voluntas specificè servanda est; cum habeatur pro expresso, quod ex verbis concipitur. l. gallus. §. quidam. ff. de Liber, & Posth.* Y assi: si Lara meditara, y cōciviera bien las palabras de nuestra clausula; reconociera la voluntad clara de nuestro Fundador.

Y,

64 Y esto, lo reconociera mejor Lara, advirtiendo, que nuestro Fundador no sabia metaphysicas; ni logicas, para vsar de las formulas de sus proposiciones; para explicar su voluntad. Y de aqui es, q̃ los Letrados cō sus letraderias interpretan muchas vezes las palabras de los Testadores (como si ellos fueran Letrados) conque pervierten sus voluntades; como notò Castillo, lib. 5. cap. 90. num. 45. 46.

CONCLVSION DE ESTE INFORME.

QVE A DON DIEGO ASSISTEN CINCO CAVSAS de Prelacion. Y que en su perjuizio no se puede interpretar ni dispensar la voluntad del Fundador en favor de Don Guillen de Casaus.

LAs quatro destas cinco causas quedan ya provadas. La 1. Los dos parentescos (ò por lo menos vno) de consanguinidad que tiene con el Fundador. La 2. El parentesco espiritual; como se ha dicho. La 3. Ser Don Guillen Estraño; ò aver desestimado ser pariēte del Fundador. La 4. El Sacerdocio actual que asiste à Don Diego, con sus estudios, y letras. Resta aora provar la quinta causa.

Para esto: es menester advertir que el dicho Iuan de la Barrera (demas de las seis propinas para sus parientes muchachos Estudiantes, desde los 10. hasta los 25. años) dexò otra propina de 800. reales cada año, para el pariente q̃ estudiasse desde los 10. hasta los 30. años de edad. Y aviēdose causado pleyto de Acreedores a los bienes del dicho Monesterio, desde el año de 1634. (de que ay testimonio en el pleyto) no se han pàgado estas propinas. Con lo qual dize Don Diego (que no siendo Don Guillen pariente, ni aviendo estudiado en la dicha edad, pues aora de 40. años estudia la Gramatica) que el dicho Don Diego estudiò desde edad de 10. años, hasta los 30 (que vàn 20. años) sin interrupcion alguna, como diximos arriba, num. 18. conque

que se le deven a lo menos 16ÿ. reales de la dicha propina de 800. reales; cuya cantidad equivale (con los 800. reales, poco mas a menos del superavi desta Capellania) a los 20. años que podrà vivir sobre 56. años que tiene. (Quiera Dios que si los viuo sean para servirle.) En cuya compẽsacion pido de justicia esta Capellania que se fundò de los mesmos bienes del dicho Iuan de la Barrera (no aviendo otros bienes con que pagar) pues primero ha de ser la accion, y credito de Acreedor; que la gracia del Patrono en el nombramiento de Don Guillen.

Y por lo menos: quando esta no fuesse rigurosa accion de Acreedor; por lo menos funda (con las quatro causas referidas) vna presuncion grandissima, y muy clara, de que si oy viviera Iuan de la Bartera le diera su Capellania a su nieto Don Diego, hijo de su Ahijado, y dos vezes mas pariente, y Sacerdote, y que a trabajado tanto en los estudios, desde q̃ tuvo edad de 10. años, hasta los 30. y desde los 30. hasta la edad que oy tiene; y excluyera a Don Guillen, qui ni ha estudiado, ni a querido ser su pariente, ni es Sacerdote, en la edad de 40. años en que se halla.

De donde se convence; que aun dado caso que se pudiesse interpretar, y dispensar la voluntad del Fundador, para que se diesse la Capellania a Don Guillen, sin ser Sacerdote, en caso que fuesse vnico opositor; con todo: no ha de tener lugar esta interpretacion, ni dispensacion, concurriẽdo con Don Diego, a quien assisten tantos, y tan patentes derechos por la misma volnntad del Fundador. Pues no tiene lugar la Dispensacion (y lo mismo corre en la Interpretacion) en perjuizio de tercero; cui magis accedit voluntas Testatoris. Ita P. Thom. Sanchez, *in consil. lib. 2. c. 2. dubio 26. num. 3.* ibi: *Modo non damnificetur tertius; cui est ius ad Cappellaniam acquisitum: Et hac est communis sententia secundũ Beroium, &c. Et lib. 8. de matrim. disput. 2. num, 28.* ibi: *Ratio huius limitationis (quam verissimam puto) est; quia potestas legitimandi, & dispensandi inter odiossa, & restringenda numerantur quandǫ in tertij damnum pullulant.*

Ad-

Advertencia christiana para el peso de la justicia.

DExando ya la parte de Iurista, no quise como
Theologo dexar vacio el braço derecho des-
tas dos facultades; secundum illud Esdras, 2.
cap.4.vers.17, Vna manu faciebat opus; & altera tenebat gladium
Ponderando tres cosas que deve mirar el Iuez en este pe-
so de la justicia. La 1. no vestirse de pia afeccion, ni accep-
cion de personas en este peso de la justicia; a donde es abo-
minable a Dios la inclinacion del peso por la inclinacion
del Iuez; secundum illud, *Proverb. cap. 11. vers. 1. Statherà do-
losa abominatio est apud Deum; & pondus æquum voluntas eius.*
A donde es crueldad la piedad con el pobre; secundũ illud,
Exodi. cap. 23. vers. 3. Pauperis quoque non misereberis in iuditio.

La 2. estudiar, y meditar los derechos de las partes an-
tes de la determinacion de las sentencias por el daño gran-
de que de lo contrario se sigue; secundum illud, *Isaiæ. cap.
44. vers. 19. Quia non recogitant in mente sua, neque cognoscunt,
neque sentiunt; vt dicant.*

La 3. no contentarse con qualquiera opinion de oydis
sin meditar si ajusta, ò no a las circunstancias del Hecho,
ò si se puede convencer facilmente de improvable; secun-
dum illud, *Exodi, cap. 23. vers. 2. Neque in iuditio plurimorum
acquiescas sententiæ; vt à vero debies.*

Y assi quiero ponderar aqui la obligacion en concien-
cia de seguir (saltim in iudicando) la opinion mas prova-
ble, con el doctissimo Theologo Dominico Gonet, en el
tratado de opinione probabili; que quiças sacarà a mu-
chos del error tan grande en que estàn; de que qualquiera
opinion les basta in iudicando: *Ad iudicandum pro Amico.*

Dize, pues, Gonet: que assi como la voluntad del hom
bre entre dos bienes, que se le proponẽ (vno mayor, y otro
menor) si alguno huviere de amar; necessariamente hà de
amar el mayor bien; como es cierto; assi en el entendimie
to; a quien se le proponen dos opiniones (vna mas verda-

ra

ra, que la tiene por tal, y por mas provable; y otra que no la juzga por tan verdadera, ni tan provable) necessariamẽte ha de assentir a la mas verdadera; porque en esta cõcurrencia queda la que se dize menos provable, improvable, y no sequible en el dictamen de aquel que se inclina mas a la otra opinion, a que le dà Assenso: pues no puede dar Assenso el entendimiento a dos cosas contrarias a vn mesmo tiempo: y assi es necessario que si obra con aquel dictamen peque mortalmente siguiendo lo menos verdadero, y provable; pues durante aquel dictamen no tiene la conciencia principio cierto que rectifique su operacion, para seguir lo menos verdadero.

No dàn los Modernos otra salida a este gravissimo argumento de Gonet, que dezir: que con otro acto reflexo conque diga el que assi siente: *Todavia me es licito seguir lo menos verdadero, y provable; porque assi lo dizen muchos Autores*: quedarà depuesta la duda en lo especulativo entre las dos opiniones, y segura, y sin duda alguna la conciencia practica en la operacion, siguiendo lo menos provable.

Replica Gonet doctissimamente: aquella proposicion del acto reflexo, es tambien dudosa, y sobre ella ay cõtrariedad de opiniones: luego todavia se queda la mesma dificultad en pie; y no viene a tener la conciencia practica principio cierto que le quite todo temor, y duda en la operacion; como lo ha menester para no pecar mortalmente; sino es que con ignorancia vinsible, y culpable se quiere fiar de aquel acto reflexo.

Replican los Modernos: que apud omnes ferè Autores, es axioma cierto: *Quod omne probabile est licitum*: luego ya tiene la conciencia principio cierto con que rectificar su operacion.

Replica Gonet: quien a hecho cierto esse axioma en la concurrencia de opinion mas provable, con la menos provable, y verdadera? Quando vosotros mismos en este mesmo caso os dividis en opiniones; y quando nadie puede hazer cierto el dicho axioma, sino es la autoridad de la

Sagra-

Sagrada Escritura ò Tradicion de la Iglesia, ò Autoridad de los Santos Doctores: y en ninguna parte destas se halla por cierto el dicho axioma; luego no lo es: Antes tu lector atiende el texto divino: *Exodi, cap. 23. vers. 2. Neque in iuditio plurimorum acquiescas sententiæ, vt â vero debies*; porque en el Tribunal divino con esta sentencia tu fiscal ha de ser tu mesma conciencia; como dixo S. Augustin, *cap. custodi antus q. 3. Alius testis, quam concientia tua non erit.*

Y baste de passo lo dicho: para que los señores Iuezes abran los ojos para reconocer quan erriesgada cosa es en la conciencia juzgar con lo menos provable: *Ad favendum Amico.* Y para que se vea, si pesan mas las metaphysicas, y ma logica de Lara; que lo que hemos fundado en este papel? Y para que considere la parte de D. Guillen, y su Abogado, en que rectificã sus cõcieneias; para no ser pecado mortal defender estos pleytos contra D. Diego; siendo tã clara su justicia? Y este trabajo deste papel ceda en gloria de Dios; y en conocimiento mio de lo mucho que devo a su divina Magestad: *Quia cui plus datum est; plus petetur ab eo, &c.*

ADVERTENCIA.

Intentò D. Guillen excluir a D. Diego con la pluralidad de Capellanias: *Sub eodem tecto.* Para lo qual ajustò D. Diego, que solamente tenia otra Capellania collativa en la dicha Iglesia de 50. ducados, de que le quedan tassadamente 25. cada año de superavi: y siendo esta tan tenue no le podrà impedir para las dos que aora pretendo; y dado caso que me pudiesse impedir (q̃ he hablado vnas vezes como yo mismo; y otras como Letrado que hablava por mi por seguir el estilo de los Informes quando no era necessario hablar por mi mesmo) desde luego protesto desistirme de la dicha Capellania. para poder obtener estas dos, quando por executoria quede en pacifica possesion de ellas: que en dos *Sub eodem tecto.* no ay reparo; como no lo huvo para D. Guillen. Sevilla 10. de Noviẽbre de 1676.

Doct. D. Diego Pinto de Leon Garavito.